

## § 79

### Zulageberechtigte

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346),  
zuletzt geändert durch EUBeitrHRVStRAnpG v. 25.7.2014  
(BGBl. I 2014, 1266; BStBl. I 2014, 1126)

<sup>1</sup>Die in § 10a Absatz 1 genannten Personen haben Anspruch auf eine Altersvorsorgezulage (Zulage). <sup>2</sup>Ist nur ein Ehegatte nach Satz 1 begünstigt, so ist auch der andere Ehegatte zulageberechtigt, wenn

1. beide Ehegatten nicht dauernd getrennt leben (§ 26 Absatz 1),
2. beide Ehegatten ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Staat haben, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum anwendbar ist,
3. ein auf den Namen des anderen Ehegatten lautender Altersvorsorgevertrag besteht,
4. der andere Ehegatte zugunsten des Altersvorsorgevertrags nach Nummer 3 im jeweiligen Beitragsjahr mindestens 60 Euro geleistet hat und
5. die Auszahlungsphase des Altersvorsorgevertrags nach Nummer 3 noch nicht begonnen hat.

<sup>3</sup>Satz 1 gilt entsprechend für die in § 10a Absatz 6 Satz 1 und 2 genannten Personen, sofern sie unbeschränkt steuerpflichtig sind oder für das Beitragsjahr nach § 1 Absatz 3 als unbeschränkt steuerpflichtig behandelt werden.

Autorin: Dipl.-Finw. Anne **Killat**, Steuerberaterin, PKF FASSELT SCHLAGE,  
Frankfurt am Main

Mitherausgeber: Michael **Wendt**, Vors. Richter am BFH, München

### Inhaltübersicht

#### A. Allgemeine Erläuterungen zu § 79

	Anm.		Anm.
<b>I. Grundinformation zu § 79</b>	1	<b>III. Bedeutung des § 79 . . . . .</b>	3
<b>II. Rechtsentwicklung des § 79 . . . . .</b>	2		

#### B. Erläuterungen zu Satz 1: Originär begünstigter Personenkreis . . .

4

<b>C. Erläuterungen zu Satz 2: Abgeleiteter Zulageanspruch bei Ehegatten/Lebenspartnern . . . . .</b>	5
---	---

<b>D. Erläuterungen zu Satz 3: Förderberechtigung bei ausländischer Pflichtversicherung . . . . .</b>	6
---	---

<b>A. Allgemeine Erläuterungen zu § 79</b>
--

**Schrifttum:** Siehe Vor § 79.

1

### I. Grundinformation zu § 79

§ 79 benennt den Personenkreis, der berechtigt ist, die Altersvorsorgezulage nach dem XI. Abschnitt in Anspruch zu nehmen. Satz 1 regelt unter Bezugnahme auf § 10a Abs. 1 die unmittelbare Förderberechtigung, Satz 2 die mittelbare Förderberechtigung für Ehegatten/Lebenspartner. Letztere können über die Einfügung des § 2 Abs. 8 in das EStG durch das Gesetz zur Änderung des Einkommensteuergesetzes in Umsetzung der Entscheidung des BVerfG vom 7.5.2013 ebenfalls mittelbar förderberechtigt sein.

2

### II. Rechtsentwicklung des § 79

**AVmG v. 26.6.2001** (BGBl. I 2001, 1310; BStBl. I 2001, 420): Die Regelung wurde neu in das Gesetz eingefügt. Sie ist Teil des XI. Abschnitts und damit Teil des Verfahrens zur Gewährung und Verwaltung der Altersvorsorgezulage. § 79 ist wie auch die übrigen Vorschriften des XI. Abschnitts zum 1.1.2002 in Kraft getreten (Art. 35 Abs. 1 AVmG).

**StÄndG 2001 v. 20.12.2001** (BGBl. I 2001, 3794; BStBl. I 2002, 4): In Satz 1 wurde der Kreis der Anspruchsberechtigten auf unbeschränkt Stpfl. begrenzt. Die Änderung ist ab VZ 2002 anzuwenden.

**AltEinkG v. 5.7.2004** (BGBl. I 2004, 1427; BStBl. I 2004, 554): In Satz 1 wurden die Wörter „nach Maßgabe der folgenden Vorschriften“ gestrichen.

**StEUVUmsG v. 8.4.2010** (BGBl. I 2010, 386; BStBl. I 2010, 334): Die Vorschrift wurde neu gefasst, um dem Urteil des EuGH v. 10.9.2009 (C-269/07, BFH/NV 2009, 1930) Rechnung zu tragen, wonach Grenz-ArbN und deren Ehegatten auch dann die Altersvorsorgezulage zu gewähren ist, wenn sie nicht unbeschränkt stpfl. sind. Die Änderung ist am 15.4.2010 in Kraft getreten. Für Zulageberechtigte, die durch die Änderung aus der Förderberechtigung herausgefallen sind, sieht § 52 Abs. 63a unter bestimmten Voraussetzungen einen Bestandsschutz vor.

**BeitrRLUmsG v. 7.12.2011** (BGBl. I 2011, 2592; BStBl. I 2011, 1071): In Satz 2 wurde ergänzt, dass auch der mittelbar zulageberechtigte Ehegatte mit eigenem Altersvorsorgevertrag mindestens 60 € Beitrag im Jahr zahlen muss, um die Altersvorsorgezulage zu erhalten. Die Änderung ist zum 1.1.2012 in Kraft getreten (Art. 25 Abs. 1 BeitrRLUmsG). § 52 Abs. 63a Satz 2 verpflichtet die Anbieter, seinen Vertragspartner bis zum 31.7.2012 in hervorgehobener Weise schriftlich auf die geänderten Fördervoraussetzungen hinzuweisen.

**AltvVerbG v. 24.6.2013** (BGBl. I 2013, 1667; BStBl. I 2013, 790): Satz 2 ist zwecks besserer Lesbarkeit redaktionell überarbeitet worden. Außerdem wurde geregelt, dass keine mittelbare Zulageberechtigung mehr besteht, wenn sich der Altersvorsorgevertrag des mittelbar zulageberechtigten Ehegatten bereits in der Auszahlungsphase befindet. Die geänderte Fassung ist zum 1.7.2013 in Kraft getreten (Art. 5 AltvVerbG).

**EUBeitrHRVStRAnpG v. 25.7.2014** (BGBl. I 2014, 1266; BStBl. I 2014, 1126): Die bislang in § 52 Abs. 63a Satz 1 enthaltene Regelung wird unverändert als Satz 3 angefügt.

### III. Bedeutung des § 79

3

Die Gewährung der Altersvorsorgezulage nach dem XI. Abschnitt soll einen Anreiz zum Aufbau einer zusätzlichen kapitalgedeckten Altersvorsorge bieten, damit der Stpfl. im Alter über eine zusätzliche regelmäßige Einnahmequelle bis zum Tod verfügt. § 79 regelt in diesem Zusammenhang den begünstigten Personenkreis. Zu Einzelheiten zur Bedeutung der Einführung des XI. Abschnitts vgl. Vor § 79 Anm. 2 ff.

#### B. Erläuterungen zu Satz 1: Originär begünstigter Personenkreis

4

**Bezugnahme auf § 10a:** Einen originären Anspruch auf Altersvorsorgezulage haben nach § 79 Satz 1 unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 80 bis 86 die Personen, die in § 10a Abs. 1 als begünstigt aufgeführt sind. Die persönlichen Fördervoraussetzungen für den originären Zulageanspruch und den Anspruch auf den SA-Abzug für die zusätzliche Altersvorsorge nach § 10a sind damit identisch.

Voraussetzung ist folglich eine Pflichtversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung, eine Versorgungsanwartschaft aus einem Beamtenverhältnis, einem Amtsverhältnis oder einer versicherungsfreien Beschäftigung (§ 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3, § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 230 Abs. 2 Satz 2 SGB VI) oder eine Pflichtversicherung nach dem Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte. Personen, die eine Anrechnungszeit nach § 58 Abs. 1 Nr. 3 oder 6 SGB VI in der gesetzlichen Rentenversicherung erhalten und unmittelbar vor einer Anrechnungszeit nach § 58 Abs. 1 Nr. 3 oder 6 SGB VI einer der in § 10a Abs. 1 Sätze 1 oder 4 genannten begünstigten Personengruppen angehörten, stehen den Pflichtversicherten in der gesetzlichen Rentenversicherung gleich. Entsprechendes gilt, wenn Personen aus den genannten Alterssicherungssystemen Rente wegen voller Erwerbsminderung oder Erwerbsunfähigkeit oder eine Versorgung

wegen Dienstunfähigkeit beziehen. Eine Pflichtversicherung in einem berufsständischen Versorgungswerk reicht für eine unmittelbare Förderberechtigung nicht aus (vgl. BMF v. 24.7.2013 – IV C 3-S 2015/11/10002, BStBl. I 2013, 1022, Tz. 20, bestätigt durch FG Berlin-Brandenb. v. 3.7.2014 – 10 K 10078/13, EFG 2014, 1878, nrkr., Az. BFH X R 49/14). Zu den Einzelheiten vgl. § 10a Anm. 4.

**Keine Begrenzung auf unbeschränkt Steuerpflichtige:** Vor Inkrafttreten des StEUVUmsG am 15.4.2010 war die Zulageberechtigung von der unbeschränkten StPflcht abhängig. Hieran konnte unter europarechtl. Gesichtspunkten nicht mehr festgehalten werden, nachdem EuGH v. 10.9.2009 (C-269/07, BFH/NV 2009, 1930) entschieden hatte, dass die Zulagegewährung als soziale Vergünstigung nicht vom strechtl. Status der jeweiligen Person abhängig gemacht werden – also nicht an die unbeschränkte StPflcht anknüpfen – darf. Die Förderung werde dem Berechtigten hauptsächlich wegen seiner ArbN-Eigenschaft gewährt und sei geschaffen worden, um die zukünftige Absenkung des Niveaus der gesetzlichen Rentenversicherung zu kompensieren. Von der gesetzlichen Neuregelung profitieren Grenzgänger, die in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert sind, aber bislang durch Regelungen in den DBA ausschließlich in ihrem Wohnsitzstaat besteuert wurden. Diese Grenzgänger (die in einem schmalen Gebiet in Österreich und Frankreich an der Grenze zu Deutschland ihren Wohnsitz haben) können – anders als andere Grenzgänger – nicht auf Antrag unbeschränkt stpfl. sein, da ihre Einkommen ausschließlich in ihrem Wohnsitzstaat besteuert werden.

**Ausschluss ausländischer Alterssicherungssysteme:** Für Pflichtversicherte in ausländ. Alterssicherungssystemen besteht seit der Änderung durch das StEUVUmsG keine Förderberechtigung mehr. Auch insoweit hat der Gesetzgeber die Argumentation des EuGH aufgegriffen, der auf die Anknüpfung an die inländ. Alterssicherung und nicht auf den persönlichen Steuerstatus der berechtigten Person abgestellt hat. Hätte der Gesetzgeber weiterhin Pflichtmitgliedschaften in ausländ. Alterssicherungssystemen losgelöst von der unbeschränkten StPflcht als ausreichend für die Förderberechtigung angesehen, hätte jeder EU-/EWR-Bürger die Altersvorsorgezulage (Grundzulage und ggf. Kinderzulage) erhalten können, wenn er einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hätte oder über eine förderfähige betriebliche Altersversorgung über einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung verfügen würde. Dies entspricht nicht dem ursprünglichen gesetzlichen Förderzweck, Anreize für zusätzliche Altersversorgung zu bieten, um die Einschnitte in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung und in der Altersversorgung des öffentlichen Dienstes aufzufangen.

Für Pflichtversicherte in ausländ. Alterssicherungssystemen, die die Förderung bereits für einen vor 2010 abgeschlossenen Vertrag in Anspruch nehmen, bleibt die Förderberechtigung unter bestimmten Voraussetzungen weiter bestehen, wenn sie unbeschränkt stpfl. sind oder gem. § 1 Abs. 3 für das jeweilige Beitragsjahr als solche behandelt werden (Satz 3; vor Inkrafttreten des EUBeitrHRVStRAnpG am 26.7.2014 § 52 Abs. 63a). Zu Einzelheiten vgl. § 10a Anm. 4.

**C. Erläuterungen zu Satz 2:  
Abgeleiteter Zulageanspruch bei Ehegatten/Lebenspartnern**

5

Bei Ehegatten/Lebenspartnern gelten Besonderheiten. Gehört nur ein Ehegatte/Lebenspartner zu dem nach § 10a Abs. 1 begünstigten Personenkreis, wird dem anderen Ehegatten/Lebenspartner über § 79 Satz 2 ein abgeleiteter Zulageanspruch eingeräumt, wenn

- die Ehegatten/Lebenspartner nicht dauernd getrennt leben,
- beide ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem EU-/EWR-Mitgliedstaat haben (vgl. Anm. 3),
- für den originär begünstigten Ehegatten/Lebenspartner ein auf seinen Namen lautender Altersvorsorgevertrag besteht oder er über eine förderfähige betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse, einen Pensionsfonds oder eine Direktversicherung verfügt,
- der mittelbar zulageberechtigte Ehegatte/Lebenspartner einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hat,
- er (ab 2012) einen eigenen Beitrag von mindestens 60 € je Beitragsjahr leistet und
- die Auszahlungsphase des Altersvorsorgevertrags des mittelbar zulageberechtigten Ehegatten/Lebenspartners noch nicht begonnen hat.

**Gesetzgeberisches Ziel:** Mit der Einräumung des abgeleiteten Zulageanspruchs soll nach Auffassung des Gesetzgebers der Tatsache Rechnung getragen werden, dass auch der nicht originär begünstigte Ehegatte/Lebenspartner indirekt von der Absenkung des Renten- bzw. Versorgungsniveaus des anderen Ehegatten betroffen sein kann, denn nicht nur die Altersversorgung, sondern auch die Hinterbliebenenversorgung fällt durch die Reformen geringer aus. Vor diesem Hintergrund will der Gesetzgeber beiden Ehegatten/Lebenspartnern ermöglichen, eine eigenständige zusätzliche – staatlich geförderte – Altersvorsorge aufzubauen.

**Nicht gelungene Umsetzung des Ziels:** Die Intention des Gesetzgebers ist sicherlich zu begrüßen. Ob er jedoch zur Umsetzung den richtigen Weg gewählt hat, darf bezweifelt werden, denn um beide Zulageansprüche zu verwirklichen, muss jeder Ehegatte/Lebenspartner einen eigenen Altersvorsorgevertrag abschließen, bzw. der unmittelbar Zulageberechtigte die Förderung für individuell versteuerte Beiträge an einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung beantragen. Beide Verträge müssen auf Seiten der Vertragsanbieter, der Anleger, der ZfA (vgl. § 81 Anm. 3) und der FinVerw. verwaltet werden. Dies verursacht entsprechende Kosten. Außerdem ist der abgeleitete Zulageanspruch in mehrfacher Hinsicht vom originär begünstigten Ehegatten/Lebenspartner abhängig, denn wenn bei diesem die persönliche Fördervoraussetzung wegfällt, weil er zB nicht mehr in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert ist, besteht auch der abgeleitete Zulageanspruch nicht mehr. Gleiches gilt, wenn die Ehegatten/Lebenspartner sich trennen. Es erscheint danach äußerst fraglich, ob über den gewählten Weg für den nicht originär begünstigten Ehegatten/Lebenspartner tatsächlich eine eigenständige private Altersvorsorge aufgebaut werden kann, zumal es nach den Regelungen in § 86 Abs. 2 Satz 1 bis einschließlich 2011 ausreichte, wenn auf diesen Vertrag le-

diglich die Altersvorsorgezulage, aber keine eigenen Beiträge eingezahlt wurden. Das auf diese Weise angesammelte Altersvorsorgevermögen dürfte äußerst überschaubar sein. Auch der ab 2012 notwendige Eigenbeitrag von (mindestens) 60 € pro Jahr ändert dies nicht grundlegend.

Es wäre wohl konsequenter und wesentlich weniger verwaltungsaufwendig gewesen, für den Fall, dass nur ein Ehegatte/Lebenspartner originär begünstigt ist, diesem eine höhere Altersvorsorgezulage zu gewähren, wenn über den Vertrag auch die Hinterbliebenenversorgung für den Ehegatten/Lebenspartner mit abgesichert wird.

**Gestaltungsmöglichkeit:** Im Übrigen eröffnet der abgeleitete Zulageanspruch nach Satz 2 gewisse Gestaltungsmöglichkeiten. So kann über diesen Weg zB ein doppelter Zulageanspruch erreicht werden, obwohl im Grunde beide Ehegatten/Lebenspartner nicht von der Rentenniveaubasenkung in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung betroffen sind:

**Beispiel:** Der Ehemann ist selbständiger Rechtsanwalt. Für durchschnittlich drei Monate im Jahr beschäftigt er seine Ehefrau auf 400 €-Basis in der Kanzlei. Die Ehefrau verzichtet auf die Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Durch den Verzicht auf die Versicherungsfreiheit ist die Ehefrau pflichtversichert und erfüllt damit die persönlichen Fördervoraussetzungen für die Altersvorsorgezulage nach Satz 1. Somit steht auch dem Ehemann ein eigener abgeleiteter Zulageanspruch nach Satz 2 zu, wenn er einen eigenen Altersvorsorgevertrag abschließt und (ab 2012) jährlich 60 € Beitrag einzahlt. Wäre die Ehefrau zB „nur“ Hausfrau, bestünde für beide keine Fördermöglichkeit. In beiden Fällen dürfte jedoch die Absenkung des Rentenniveaus keine große Auswirkung haben, da aufgrund der geringfügigen Beschäftigung der Ehefrau wohl keine hohen Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung erworben werden. Die Altersversorgung wird im Wesentlichen durch die Versorgungsansprüche des Ehemanns aus seiner berufsständischen Versorgungseinrichtung der Rechtsanwälte gesichert sein.

**Eigener Altersvorsorgevertrag:** Der mittelbar zulageberechtigten Ehegatte/Lebenspartner hat nur dann einen Anspruch auf Altersvorsorgezulage, wenn er einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hat. Es reicht nicht aus, wenn eine förderfähige betriebliche Altersversorgung besteht (vgl. BMF v. 24.7.2013 – IV C 3 – S 2015/11/10002, BStBl. I 2013, 1022 – Tz. 22, bestätigt durch BFH v. 21.9.2009 – X R 33/07, BStBl. II 2009, 995).

**Eigene Beitragspflicht ab 2012:** Die Altersvorsorgezulage des mittelbar zulageberechtigten Ehegatten/Lebenspartners wird ab 2012 zusätzlich davon abhängig gemacht, dass dieser mindestens einen eigenen Beitrag in Höhe des Mindestbeitrags (§ 86) von 60 € auf seinen Altersvorsorgevertrag einzahlt. Dadurch soll vermieden werden, dass die vollständigen Altersvorsorgezulagen zurückgefordert werden müssen, wenn falsch eingeschätzt wurde, ob eine mittelbare oder eine unmittelbare Zulageberechtigung vorliegt. Geschützt werden sollen durch diese Regelung insbes. Mütter oder Väter, die fälschlich angenommen haben, über ihren Ehegatten/Lebenspartner mittelbar zulageberechtigt zu sein und keine eigenen Beiträge leisten zu müssen. Aufgrund der Rentenversicherungspflicht wegen Kindererziehung sind diese Personen jedoch in den ersten drei Lebensjahren ihres Kindes unmittelbar zulageberechtigt und müssen daher eigene Beiträge mindestens in Höhe des Mindesteigenbeitrags von 60 € leisten (vgl. BTDrucks. 17/6263, 61). Eine Schlechterstellung für die mittelbar Zulageberechtigten entsteht durch die Verpflichtung zur eigenen Beitragsleistung laut Gesetzesbegründung nicht, da der Anleger aufgrund der gezahlten Beiträge eine höhere Rente erhält. Diese Aussage ist in dieser Allgemeinheit nicht zutreffend. Zwar erhält der mittelbar Zulageberechtigte durch die eigenen Beiträge eine hö-

here Rente. Bis 2011 bedurfte es für die Zulage und damit für einen eigenen Anspruch aber keiner eigenen Beiträge – aufgrund der Höhe des Mindesteigenbeitrags allerdings wohl ein zu vernachlässigender Faktor.

**Die Rückforderung von Zulagen** bei einem entgegen seiner Annahme doch unmittelbar zulageberechtigten Ehegatten/Lebenspartner kann nur dann vermieden werden, wenn der Ehegatte/Lebenspartner nicht über eigene Einkünfte und Bezüge verfügt, die nach § 86 zu einem höheren Mindesteigenbeitrag als 60 € geführt hätten. Ist dies der Fall, muss im Fall einer unmittelbaren Zulageberechtigung darauf geachtet werden, dass ein ausreichender Mindesteigenbeitrag gezahlt wird. Anderenfalls hindert der Beitrag iHv. 60 € nach Satz 2 lediglich eine vollständige Rückforderung; er führt dann zu einer Kürzung der Zulage (vgl. § 86 Anm. 8).

**Altersvorsorgevertrag noch in der Ansparphase:** Seit dem 1.7.2013 ist für die Gewährung der Zulage an den mittelbar zulageberechtigten Ehegatten/Lebenspartner erforderlich, dass sich sein Altersvorsorgevertrag noch in der Ansparphase befindet. Mit der Begrenzung der Förderung bis zum Beginn der Auszahlungsphase soll sichergestellt werden, dass sich die nachgelagerte Besteuerung unmittelbar an die Förderung anschließt und es insoweit nicht zu Überschneidungen kommen kann. Diese Einschränkung macht uE Sinn, denn wenn nach Beginn der Auszahlungsphase weitere Zulagen auf dem Vertrag eingehen, kann der Anbieter diese an den Anleger durchreichen. Sie führen also nicht zu einer Erhöhung der entsprechenden Leistungen aus dem Vertrag; dies macht eine weitere Gewährung von Zulagen nicht sinnvoll.

**D. Erläuterungen zu Satz 3:  
Förderberechtigung bei ausländischer Pflicht-  
versicherung**

6

Satz 3 normiert unter Bezugnahme auf § 10a Abs. 6 Sätze 1 und 2 eine Förderberechtigung für Pflichtversicherte in ausländ. Alterssicherungssystemen, die die Förderung bereits für einen vor 2010 abgeschlossenen Vertrag in Anspruch nehmen. Hierbei handelt es sich um eine Bestandsschutzregelung, da für diesen Personenkreis seit der Änderung durch das StEUVUMsG keine Förderberechtigung mehr besteht.

## § 79